

A. I. Nº - 232956.0078/07-0
AUTUADO - BARRA CALÇADOS E ACESSÓRIOS LTDA
AUTUANTE - JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO
ORIGEM - IFMT-DAT/METRO
INTERNET - 26/08/2008

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0245-03/08

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. VENDAS A CONSUMIDOR FINAL. FALTA DE EMISSÃO DA NOTA FISCAL CORRESPONDENTE. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. A auditoria de Caixa atestou a existência de numerário em valor superior ao dos documentos fiscais emitidos. Infração caracterizada. Indeferidas as preliminares de nulidade argüidas pelo defendente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 31/10/2007, aponta a falta de emissão de nota fiscal de venda a consumidor, constatada através de Auditoria de Caixa. Multa no valor de R\$690,00.

Termo de Apreensão e Ocorrências nº 232956.0075/07-1 à fl. 04, lavrado em 30/10/2007, e Termo de Auditoria de Caixa à fl. 09, lavrado em 25/10/2007, ambos em nome do autuado. Intimação ao autuado, e ciência aposta em Aviso de Recebimento - AR expedido pela EBCT às fls. 10 e 11.

O autuado, por intermédio de advogado com procuração à fl. 34, ingressa com impugnação ao lançamento de ofício às fls. 29 a 32, inicialmente descrevendo a imputação e argüindo preliminar de nulidade, aduzindo que o Termo de Ocorrências e a Auditoria de caixa realizada pertenceriam a outra empresa, sobre a qual teria sido realizada a ação fiscal, e que esta seria a “Pituba Calçados e Acessórios”, com CNPJ nº 03.761.804/0001-00, e inscrição estadual nº 53.100.768-NO.

Diz ser de estranhar a natureza da infração imputada; que o equívoco procedimental seria flagrante e, o Auto de Infração, nulo de pleno direito. Reproduz o artigo 18 do RPAF/99. Afirma que não existe segurança para se determinar o infrator, estando caracterizada a ilegitimidade passiva. Cita os artigos 145 e 146 do Código Civil Brasileiro - CCB, e o artigo 245 do Código de Processo Civil – CPC. Tece considerações acerca do vocábulo “nulidade”, discorrendo sobre sua etimologia e fases processuais em que pode ser argüida, ou sanada, expondo o entendimento de que o ato nulo prescinde de pré-questionamento explícito. Conclui requerendo a declaração de nulidade do Auto de Infração.

O contribuinte acosta, às fls. 42 e 43, respectivamente, Termo de Ocorrência e Termo de Auditoria de Caixa lavrados em ação fiscal realizada sobre a empresa “Pituba Calçados e Acessórios LTDA”, em 03/12/2007.

À fl. 13 consta Pedido de Liberação de Mercadoria interposto pelo autuado, negado pela repartição fazendária em razão de não ter ocorrido apreensão de mercadorias, na presente ação fiscal.

O autuante, em sua informação fiscal às fls. 46 e 47, relata os termos da impugnação e expõe que, entre os documentos que anexou ao PAF, como prova da infração cometida pelo impugnante, constam o Termo de Auditoria de Caixa à fl. 09, lavrado em 25/10/2007 e assinado pela Srª Márcia Cristina S. Vasconcelos, que se apresentou, no momento da ação fiscal, como gerente da empresa; e a Nota Fiscal série D-1 nº 7554, no valor de R\$574,40 (fl. 07), emitida pelo autuado, para suprir a diferença de caixa, conforme estabelece o RICMS/BA. Informa, ainda, quanto aos documentos anexados pelo sujeito passivo, e que serviram de base para sua defesa, que se trata

de cópias de documentos anexados ao Auto de Infração nº 232956.0104/07-1. Aduz que tais documentos foram lavrados em 03/12/2007, mais de um mês depois da lavratura do Auto de Infração em lide, que se deu em 31/10/2007. Que as duas empresas, tanto a que foi autuada quanto a mencionada pelo sujeito passivo, têm razão social e sócios distintos, mas utilizam o nome de fantasia “Detagle Calçados”, e os serviços profissionais dos mesmos escritórios de contabilidade e de advocacia. Que, na impugnação ao Auto de Infração nº 232956.0104/07-1, foi utilizada a argumentação de que houvera cerceamento de defesa, por falta de acesso aos documentos que embasaram aquela autuação, e que isto se dera porque os anexos que a embasaram, e estavam em mãos da gerente daquela empresa, foram usados na defesa do presente Auto de Infração. Que as alegações defensivas carecem de veracidade. Conclui pugnando pela manutenção do Auto de Infração.

VOTO

Preliminarmente, verifico que o Termo de Apreensão e Ocorrências nº 232956.0075/07-1 à fl. 04, lavrado em 30/10/2007; e o Termo de Auditoria de Caixa à fl. 09, lavrado em 25/10/2007, o foram em nome do autuado; ademais, as duas Notas Fiscais cujas cópias foram anexadas ao processo pelo autuante, às fls. 07 e 08, trazem a inscrição estadual e o CNPJ da empresa que ora figura como sujeito passivo.

Ressalto ainda que, tal como assinalado pelo autuante, os documentos anexados pelo defendente às fls. 42 e 43, respectivamente Termo de Ocorrência e Termo de Auditoria de Caixa, foram lavrados em 03/12/2007, portanto em ação fiscal realizada após a lavratura do presente Auto de Infração, contra contribuinte diverso do ora autuado, inexistindo conexão comprovada, neste processo, entre tais documentos e a presente ação fiscal.

Por estes motivos, verifico que não procedem as alegações defensivas quanto a nulidade da autuação por insegurança na determinação do sujeito passivo. O autuado, o fato gerador da obrigação tributária, o levantamento fiscal realizado, a infração cometida, e a multa aplicada, estão claramente descritos no presente processo, pelo que rejeito as preliminares de nulidade aventadas na peça impugnatória.

No mérito, trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir multa de R\$690,00, por falta de emissão de nota fiscal de venda a consumidor, constatada através do roteiro de Auditoria de Caixa, conforme se vê à fl. 09 do PAF, elaborada para apuração da Denúncia Fiscal nº 15.101/07, anexada à folha 05.

O sujeito passivo não contesta, de forma objetiva, os dados numéricos do levantamento fiscal, e apenas nega o cometimento da infração. A simples declaração do não cometimento da infração, sem prova que a embase, não elide o lançamento fiscal, nos termos do art. 143 do RPAF/99.

De acordo com os documentos anexados ao Auto de Infração, está evidente que não assiste razão ao autuado, já que o Termo de Auditoria de Caixa, anexado à fl. 09, com a assinatura da gerente, constatou diferença positiva no valor de R\$574,40, servindo como prova do cometimento da infração, considerando que a diferença entre o valor encontrado no caixa, e o registrado nos documentos fiscais, corresponde à venda de mercadorias sem a emissão da documentação fiscal exigível.

Ressalto, ainda, que foi emitida a Nota Fiscal nº 7554, fl. 07, sob ação fiscal, com o valor da diferença apurada na Auditoria de Caixa. O artigo 42, inciso XIV-A, alínea “a”, da Lei nº 7014/96, prevê multa no valor de R\$690,00 aos estabelecimentos comerciais que forem identificados realizando operações sem a emissão da documentação fiscal correspondente.

Os artigos 142, inciso VII e 220, inciso I, do RICMS/97, determinam que é obrigação do contribuinte entregar ao adquirente, ainda que não solicitado, o documento fiscal correspondente às

mercadorias cuja saída efetuar, devendo a nota fiscal ser emitida antes de iniciada a saída das mercadorias, salientando-se que o presente lançamento é decorrente da Denúncia nº 15.101/07, por falta de emissão de documento fiscal, anexada à fl. 05 do PAF.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232956.0078/07-0**, lavrado contra **BARRA CALÇADOS E ACESSÓRIOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$690,00**, prevista no art. 42, XIV-A, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios de acordo com o estabelecido pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de agosto de 2008

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - RELATORA

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA